

**Bundesverwaltungsgericht**  
**Tribunal administratif fédéral**  
**Tribunale amministrativo federale**  
**Tribunal administrativ federal**



---

Abteilung III  
C-156/2006  
{T 0/2}

**Urteil vom 20. Februar 2008**

---

Besetzung

Richterin Ruth Beutler (Vorsitz), Richterin Elena Avenati-Carpani, Richter Bernard Vaudan,  
Gerichtsschreiber Thomas Segessenmann.

---

Parteien

**H.**\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Roland Winiger,  
Beschwerdeführer,

gegen

**Bundesamt für Migration (BFM)**, Quellenweg 6,  
3003 Bern  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Einreisesperre.

**Sachverhalt:****A.**

Der Beschwerdeführer, geboren am 16. Februar 1973, ist serbischer Staatsangehöriger und verfügt in Frankreich über eine Aufenthaltsbewilligung.

**B.**

Am 11. Oktober 2006 wurde er im Rahmen einer Baustellenkontrolle angehalten und polizeilich einvernommen wegen Verdachts auf illegalen Aufenthalt und Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung.

**C.**

Mit Verfügung vom gleichen Tag erliess das Bundesamt für Migration (BFM) gegen den Beschwerdeführer eine zweijährige Einreisesperre wegen grober Zuwiderhandlungen gegen fremdenpolizeiliche Vorschriften (illegaler Aufenthalt, Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung).

**D.**

Gegen diese Verfügung reichte der Beschwerdeführer am 10. November 2006 beim Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) Beschwerde ein. Darin beantragt er die Aufhebung der Einreisesperre, eventualiter deren Reduktion auf sechs Monate. Zur Begründung macht er im Wesentlichen geltend, für die fragliche Zeit über ein Visum verfügt und sich deshalb nicht grundsätzlich illegal in der Schweiz aufgehalten zu haben. Es sei richtig, dass er zweieinhalb Tage bei einer Baufirma tätig gewesen sei. Es habe sich dabei jedoch nur um eine Art "Schnuppern" im Hinblick auf einen allfälligen späteren Zuzug in die Schweiz gehandelt. Im Weiteren führt er aus, dass sein Bruder in der Schweiz am 18. Januar 2006 bei einem Arbeitsunfall ums Leben gekommen sei. Er habe sich nach dessen Tod intensiv um die Witwe und deren Kleinkind gekümmert. Durch die Einreisesperre werde er nun daran stark behindert. Unter diesem Aspekt erscheine sein Verschulden deutlich milder.

**E.**

In der Vernehmlassung vom 11. Dezember 2006 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde.

**F.**

Die Frist zur Einreichung einer Replik liess der Beschwerdeführer ungenutzt verstreichen.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:****1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 und 34 VGG genannten Behörden. Dazu gehört auch das BFM, das mit der Anordnung einer Einreisesperre eine Verfügung im erwähnten Sinne und daher ein zulässiges Anfechtungsobjekt erlassen hat. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

**1.2** Das Bundesverwaltungsgericht übernimmt, sofern es zuständig ist, die Beurteilung der am 1. Januar 2007 bei den Eidgenössischen Rekurs- oder Schiedskommissionen oder bei den Beschwerdediensten der Departemente hängigen Rechtsmittel und wendet das neue Verfahrensrecht an (Art. 53 Abs. 2 VGG). Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

**1.3** Der Beschwerdeführer ist als Adressat der Verfügung vom 11. Oktober 2006 zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 49 ff. VwVG).

**2.**

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechts erheblichen Sachverhaltes sowie, wenn nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat, die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Be-

schwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.451/2002 vom 28. März 2003, E. 1.2, sowie Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-135/2006 vom 20. Dezember 2007, E. 2 mit weiteren Hinweisen).

### **3.**

**3.1** Mit dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) am 1. Januar 2008 wurde das ehemalige Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (aANAG, BS 1 121) abgelöst (vgl. Art. 125 AuG i.V.m. Ziff. I des Anhangs zum AuG). Auf Verfahren, die vor diesem Zeitpunkt eingeleitet wurden, bleibt das bisherige Recht anwendbar (vgl. Art. 126 Abs. 1 AuG sowie Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-3912/2007 vom 14. Februar 2008, E. 2). Die angefochtene Verfügung erging vor dem Inkrafttreten des AuG. Für die materielle Beurteilung der vorliegenden Beschwerde ist daher auf die altrechtliche Regelung, insbesondere auf Art. 13 Abs. 1 aANAG sowie die relevanten Ausführungsbestimmungen, abzustellen. Zu letzteren zählen namentlich die gemäss Art. 91 Ziff. 1 und 5 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201) sowie Art. 39 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über das Einreise- und Visumverfahren (VEV, SR 142.20) aufgehobene Vollziehungsverordnung vom 1. März 1949 zum aANAG (aANAV; AS 1949 I 228), die ehemalige Verordnung vom 6. Oktober 1986 über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (aBVO, AS 1986 1791) sowie die revidierte Verordnung vom 14. Januar 1998 über Einreise und Anmeldung von Ausländerinnen und Ausländern (aVEA, AS 1998 194).

**3.2** Gemäss Art. 13 Abs. 1 aANAG kann die eidgenössische Behörde für höchstens drei Jahre eine Einreisesperre über Ausländerinnen und Ausländer verhängen, die sich grobe oder mehrfache Zuwiderhandlungen gegen fremdenpolizeiliche Bestimmungen haben zuschulden kommen lassen. Während der Einreisesperre ist der ausländischen Person jeder Grenzübertritt ohne ausdrückliche Ermächtigung der verfügenden Behörde untersagt (Art. 13 Abs. 1 Sätze 2 und 3 aANAG).

Nach ständiger Praxis gelten die Ausübung einer Erwerbstätigkeit oh-

ne Bewilligung, der illegale Aufenthalt und die illegale Einreise als grobe Zuwiderhandlungen im Sinne des Gesetzes, weil sie sich gegen Normen richten, die für das Funktionieren der fremdenpolizeilichen Ordnung von zentraler Bedeutung sind (vgl. Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 63.38, E. 13, sowie z.B. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-76/2006 vom 20. Dezember 2007, E. 2, C-121/2006 vom 12. November 2007, E. 2.1, und C-154/2006 vom 29. Oktober 2007, E. 4).

Für die Verhängung einer Einreisesperre ist kein vorsätzlicher Verstoß gegen fremdenpolizeiliche Bestimmungen erforderlich. Es genügt, wenn der ausländischen Person eine Sorgfaltspflichtverletzung zugerechnet werden kann. Unkenntnis oder Fehlinterpretation der Einreise- oder Aufenthaltsvorschriften stellt normalerweise keinen hinreichenden Grund für ein Absehen von einer an sich gebotenen Fernhaltungsmassnahme dar. Jeder Ausländerin und jedem Ausländer obliegt, sich über bestehende Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit fremdenpolizeilichen Vorschriften ins Bild zu setzen und sich im Falle von Unklarheiten gegebenenfalls bei den zuständigen Stellen zu informieren (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-102/2006 vom 16. November 2007, E. 4.2).

**3.3** Eine ausländische Person ist zur Anwesenheit in der Schweiz berechtigt, wenn sie eine Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung besitzt oder keiner solchen bedarf (Art. 1a aANAG). Ohne behördliche Bewilligung dürfen sich Ausländerinnen und Ausländer während der für sie geltenden Anmeldefrist in der Schweiz aufhalten, sofern sie rechtmässig eingereist sind (Art. 1 Abs. 1 aANAV, AS 1949 I 228).

Ausländische Personen, die zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit in die Schweiz eingereist sind, haben sich innert acht Tagen, auf jeden Fall vor Antritt einer Stelle, bei der Fremdenpolizeibehörde des Aufenthaltsortes zur Regelung der Bedingungen ihrer Anwesenheit anzumelden (Art. 2 Abs. 1 aANAG). Ist die ausländische Person, die zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit mit Stellenantritt eingereist ist, im Besitze einer Zusicherung der Aufenthaltsbewilligung zum Stellenantritt, kann sie - sofern nichts anderes verfügt ist - die Stelle sofort nach erfolgter Anmeldung antreten (Art. 6 Abs. 4 aANAV). Ansonsten darf die nicht niedergelassene ausländische Person eine Stelle erst antreten, wenn ihr der Aufenthalt zu diesem Zweck bewilligt wurde (Art. 3 Abs. 3 aANAG).

Als Erwerbstätigkeit gilt jede normalerweise auf Erwerb gerichtete un- selbstständige oder selbstständige Tätigkeit, selbst wenn sie unentgeltlich ausgeübt wird (Art. 6 Abs. 1 aBVO). Diese Voraussetzung ist beispielsweise bereits erfüllt beim Einsatz von Praktikanten oder Lehrlingen oder bei Beschäftigungen, die stunden-, tageweise oder bloss vorübergehend ausgeübt werden (Art. 6 Abs. 2 Bst. b und c aBVO).

#### **4.**

**4.1** Aus den Akten geht hervor, dass der Beschwerdeführer anfangs Oktober 2006 in die Schweiz eingereist ist und hier während mindestens zweieinhalb Tagen auf einer Baustelle gearbeitet hat. Diese Tätigkeit übte der Beschwerdeführer gemäss eigenen Angaben im Hinblick auf eine künftige Anstellung und somit auf die Erzielung eines Erwerbseinkommens aus. Die von ihm geleisteten Arbeiten sind daher – ungeachtet des Einwands, dass es sich dabei nur um eine Art "Schnuppern" gehandelt habe – als bewilligungspflichtige Erwerbstätigkeit zu qualifizieren. Vor diesem Hintergrund ist es unerheblich, dass der Beschwerdeführer gestützt auf seine französische Aufenthaltsbewilligung ("carte de séjour temporaire") für einen weniger als drei Monate dauernden blossen Besuchsaufenthalt visumsfrei in die Schweiz hätte einreisen dürfen (vgl. Art. 4 Abs. 2 Bst. c i.V.m Art. 11 Abs. 1 aVEA). Nach dem Gesagten hat sich der Beschwerdeführer durch sein Verhalten sowohl der Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung als auch des illegalen Aufenthalts schuldig gemacht.

**4.2** Nach dem Gesagten ist der Tatbestand der groben Zuwiderhandlung gegen fremdenpolizeiliche Vorschriften als erfüllt zu betrachten (Art. 13 Abs. 1 Satz 2 aANAG).

#### **5.**

**5.1** Es bleibt somit zu prüfen, ob die angeordnete Einreisesperre als solche sowie deren Dauer verhältnismässig und angemessen sind (Art. 49 Bst. a und c VwVG).

**5.2** Wie bereits erwähnt wurde, hat der Beschwerdeführer fremdenpolizeiliche Bestimmungen grob verletzt. Das generalpräventiv motivierte öffentliche Interesse, die fremdenpolizeiliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis gegenüber fehlbaren Ausländerinnen und Ausländern zu schützen, ist gewichtig. Das in der Beschwerde geltend gemachte private Interesse des Beschwerdeführers, wonach er sich nach dem Tod seines Bruders um dessen Witwe und deren Klein-

kind gekümmert habe, nun jedoch durch die verhängte Einreisesperre stark daran behindert werde, vermag die auf dem Spiel stehenden öffentlichen Interessen nicht aufzuwiegen. Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer die von ihm angeführte persönliche Unterstützung seiner Schwägerin und deren Kind nur im Rahmen von weniger als drei Monate dauernden Besuchsaufenthalten und somit nicht dauerhaft übernehmen könnte (vgl. Art. 4 Abs. 2 Bst. c aVEA bzw. neu Art. 4 Abs. 2 Bst. c VEV). Der Beschwerdeführer hat sodann nicht weiter substantiiert, worin genau die persönliche Unterstützung besteht und inwiefern dies die Anwesenheit in der Schweiz zwingend erfordert. Eine allfällige finanzielle Unterstützung der Schwägerin wäre schliesslich ohne weiteres auch aus dem Ausland möglich.

**5.3** Vor diesem Hintergrund ist die Anordnung der Einreisesperre als solche nicht zu beanstanden und erweist sich deren Dauer von zwei Jahren unter Berücksichtigung der Praxis in vergleichbaren Fällen als verhältnismässig und angemessen.

## **6.**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt; sie ist auch angemessen (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

## **7.**

**7.1** Da die vorliegende Beschwerde von vornherein als aussichtslos zu bezeichnen war, ist das sinngemässe Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG abzuweisen.

**7.2** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer die Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese sind mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe zu verrechnen.

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Das sinngemässe Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.

**3.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem am 6. Februar 2007 geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 600.- verrechnet.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Akten retour)
- das Amt für öffentliche Sicherheit des Kantons Solothurn (Akten retour)

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Ruth Beutler

Thomas Segessenmann

Versand: